

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'Europe de Maastricht et l'aide sociale ou Aristote hémiplégique

Fierens, Jacques

Published in:

L'aide sociale dans la dynamique du droit

Publication date:

1995

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Fierens, J 1995, L'Europe de Maastricht et l'aide sociale ou Aristote hémiplégique. Dans *L'aide sociale dans la dynamique du droit*. De Boeck Université, Bruxelles, p. 309-346.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Postface

L'Europe de Maastricht et l'aide sociale ou Aristote hémimplégique

Jacques FIERENS

INTRODUCTION

738. Comment donner un éclairage proprement européen à la question initiale relative à la place de l'aide sociale dans la dynamique du droit ? Une démarche en spirale évoquera d'abord de manière générale le statut problématique des droits sociaux dans la construction de l'Union européenne, pour se centrer ensuite sur la place spécifique de l'aide sociale dans le droit communautaire.
739. L'Europe est celle de l'échange, du libre échange. Celui qui n'est pas en mesure de conclure un contrat, d'échanger son travail ou son bien n'a, jusqu'à présent, manifestement pas vocation à la citoyenneté européenne, comme l'indiquera cette postface. Triomphe de l'idéologie du contrat qui n'a cessé d'être active depuis les Lumières et la naissance des Etats modernes à l'époque de la Révolution française. La recherche d'un ordre supranational, d'un ordre juridique, d'un ordre social qui se donne pour fondement la libre circulation des marchandises, des travailleurs, des services et des capitaux n'est pas sans lien avec un des plus vieux problèmes de la philosophie : qu'est-ce qui est juste ? ARISTOTE, qui a tant marqué jusqu'à ce

jour la pensée européenne, jette les fondements de la réflexion au Livre V de l'*Ethique à Nicomaque* en élaborant la distinction qui deviendra classique entre la justice distributive et la justice commutative :

«De la justice particulière et du juste qui y correspond, une première espèce est celle qui intervient dans la distribution des honneurs, ou des richesses, ou des autres avantages qui se répartissent entre les membres de la communauté politique (car dans ces avantages il est possible que l'un des membres ait une part ou inégale ou égale à celle d'un autre) et une seconde espèce est celle qui réalise la rectitude dans les transactions privées.»⁹¹⁷

Le droit communautaire ne semble apte qu'à aménager la rectitude des transactions. Il paraît trop souvent ignorer que celle-ci ne pourra jamais être acquise avant la juste distribution des honneurs, des richesses et des avantages qui constitueront l'objet des échanges. Si la redistribution n'est pas un objectif de l'Europe, elle paralyse la moitié de la pensée sur la justice. Elle ne sera pas à moitié juste, mais totalement injuste.

A. *Homo europeanus oeconomicus*

740. L'Europe, à l'origine, se voulait d'abord union politique. Suite au refus du Parlement français, le 30 août 1954, de ratifier le traité instituant une Communauté européenne de défense, le Marché commun s'est bâti en 1957 pour l'économie et par l'économie. On sait d'ailleurs qu'il fut précédé par la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA)⁹¹⁸. L'homme européen est certes l'homme libéral au sens originaire du terme, mais plus spécifiquement encore *homo oeconomicus* : il participe à la production et à l'échange des richesses. L'effet pervers saute aux yeux, tant en pratique qu'en théorie : celui qui ne remplit pas de rôle économique n'a pas sa place dans l'Europe.

741. Comme le rappelle Ivan DECHAMPS⁹¹⁹, la perception de l'homme européen comme individu libéral, dont la première caractéristique est d'être inséré

917. ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, Livre V, 1130b, Paris, Vrin, 1979, pp. 224-225 (tr. fr. J. Tricot).

918. La création de la CECA aurait en fait surtout été voulue par les Américains pour permettre, après la défaite de l'Allemagne, de réhabiliter la sidérurgie de la Ruhr, de restituer aux Allemands leur puissance industrielle et de contribuer ainsi à installer un front anticommuniste (Voy. G. DE SELYS, *Alinéa 3. L'Europe telle qu'elle est*, Bruxelles, EPO-RTBF, 1993, pp. 49 à 50, 59 à 61).

919. Cf. *supra*, n° 100 et ss.

dans une économie de marché, constitue une étape, sinon l'aboutissement, d'une conception de la société dont les fondements ont été jetés aux XVII^e et XVIII^e siècles. Les questions qui se posent à propos de la garantie des droits sociaux dans l'Europe de demain ne sont dès lors pas neuves. Dès les prémisses de la Révolution française, c'est-à-dire au moment de la naissance de l'Etat moderne et de la démocratie libérale, les droits civils et politiques ont été jugés insuffisants pour assurer la liberté de l'homme. Lors de la rédaction des Cahiers de doléances, des tentatives eurent lieu de les compléter par des droits économiques, sociaux et culturels : l'affirmation de l'égalité de droit s'est heurtée sans cesse au scandale de l'inégalité de fait⁹²⁰. La définition de l'homme libéral en tant qu'individu (qui a engendré les droits civils) et en tant que citoyen (qui a engendré les droits politiques) n'a jamais pu échapper à la question de l'exclusion sociale et de la pauvreté.

B. Un nouvel antagonisme ?

Droits économiques *versus* droits sociaux

742. L'affirmation nécessaire de l'indivisibilité des droits de l'homme n'exclut pas que les libertés conçues essentiellement comme une défense contre le pouvoir entrent en conflit avec des droits conçus comme des créances à l'égard de l'Etat. Cet antagonisme est fondamentalement irréductible : il ne peut se résoudre, comme l'indique l'histoire des droits de l'homme, que dans la perpétuelle recherche d'un équilibre toujours précaire.

920. Voy. M. GAUCHET, *La révolution des droits de l'homme*, Paris, N.R.F.-Gallimard, 1989, spécialement pp. 93 et ss. ; Ch. FAURE, *Les déclarations des droits de l'homme de 1789*, Paris, Payot, 1988, pp. 27 et ss. Le premier projet de déclaration de SIÉYÈS (20-21 juillet 1789), par exemple, contient : «On sait que des citoyens qu'un malheureux sort condamne à l'impuissance de pourvoir à leurs besoins, ont de justes droits aux secours de leurs concitoyens [...]. On sait que rien n'est plus propre à perfectionner l'espèce humaine, au moral et au physique, qu'un bon système d'instruction publique» cité par S. RIALS, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Paris, Hachette (Coll. Pluriel), 1988, p. 598. Le projet de déclaration des droits contenu dans les Cahiers de doléance du Tiers Etat du bailliage de Nemours (février 1789) est aussi très significatif, puisque juste après l'article 1^{er} énonçant «Tout homme a droit de faire librement ce qui ne nuit pas aux autres hommes», il propose aussitôt en guise d'article 2 : «Tout homme a droit au secours des autres hommes», cité par S. RIALS, *o.c.*, p. 552. Dès leur émergence, les droits de 1789 ont été critiqués parce qu'ils apparaissaient d'abord comme ceux des nantis. La critique de MARX n'est à cet égard pas la première. Cf. les imprécations de BABEUF, les critiques de BENTHAM, BURKE, SADE, ROBESPIERRE. Sur ce sujet, voy. J. FIERENS, *Droit et pauvreté...*, *o.c.*, n° 129 et note 41.

Ce qui est nouveau sans doute est l'apparition d'une opposition au sein même des droits économiques, sociaux et culturels : la concurrence entre les droits économiques et les droits sociaux. Elle révèle la complexification croissante des rapports entre pauvres et riches qui aboutit pour l'instant toujours au même résultat : l'exclusion des premiers. Elle n'est pas sans rapport avec la vieille difficulté de concilier droits civils et politiques, d'une part, droits économiques, sociaux et culturels, d'autre part. Les droits économiques s'entendent manifestement, dans la perspective du droit communautaire, comme des libertés-franchises, des barrages aux tendances nationales d'empêcher la circulation des capitaux, des marchandises, de la main-d'oeuvre, bref comme des droits du «laisser faire, laisser passer», et non comme des garanties offertes à tous les Européens de bénéficier des sécurités économiques fondamentales, conditions d'une vie conforme à la dignité humaine.

Section 1

L'AIDE SOCIALE EN DROIT COMMUNAUTAIRE AVANT LE TRAITÉ DE MAASTRICHT

A. "Sécurité sociale", "avantages sociaux" et "assistance" en droit communautaire

743. Le statut de l'aide sociale en droit communautaire ou, si l'on préfère, le statut des personnes dépendantes de l'aide sociale a été la conséquence d'une vision strictement économique de l'Europe, au moins jusqu'à la signature du Traité de Maastricht. C'est ce qu'indique très clairement la jurisprudence de la Cour de justice.
744. Qu'est-ce que l'aide sociale, au sens du droit communautaire ? Ni le Traité de Rome, ni l'Acte unique, ni le Traité de Maastricht ne la mentionnent. Le droit communautaire s'en est cependant préoccupé dans la mise en oeuvre du droit dérivé : celui du règlement (C.E.E.) n° 1612/68 du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté⁹²¹, et du règlement (C.E.E.) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs

921. J.O.C.E., 19 octobre 1968.

salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté⁹²². Ces deux règlements ont été édictés pour mettre en oeuvre la libre circulation des personnes telle qu'elle est consacrée par les articles 3, c, et 48 et suivants du Traité de Rome⁹²³. Il est apparu d'emblée que la libre circulation était restreinte en réalité aux travailleurs et aux "services", soit à ceux qui jouent un rôle économique⁹²⁴. La libre circulation engendre elle-même le principe d'égalité de traitement des travailleurs ressortissants d'un Etat membre. Plus spécifiquement, le règlement n° 1408/71 est une mise en application de l'article 51⁹²⁵. Le règlement n° 1612/68 se réfère dans l'exposé des motifs plus spécifiquement aux articles 48 et 49 du Traité.

745. C'est pour la rejeter hors de son champ d'application matériel que le règlement n° 1408/71 mentionne «l'assistance sociale et médicale». En son article 4, § 1^{er}, le règlement porte qu'il s'applique à toutes les législations relatives aux branches de sécurité sociale qu'il énumère⁹²⁶, tandis que le paragraphe 4 du même article précise :

922. J.O.C.E., 5 juillet 1971. Le règlement 1408/71 abroge notamment le règlement n° 3 du Conseil concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants. Il a été lui-même remplacé ultérieurement par le règlement (C.E.E.) n° 2001/83 du Conseil du 2 juin 1983 (J.O.C.E., 22 août 1983) qui le modifie et le met à jour. Pour une compréhension plus aisée, on verra ci-après le règlement 1408/71. Les modifications ne concernent en effet pas notre objet d'étude.

923. Voy., pour une étude complète et récente de ces règlements, PH. GOSSE, "Europe sociale. La libre circulation des travailleurs et les règlements CEE n° 1408/71 et 1612/68...", l.c. Voy. aussi X. DION, "L'octroi du minimex aux ressortissants C.E.E. : l'illégalité de la condition de résidence", l.c.

924. «Toutefois, ce qu'en réalité prévoyait le Traité C.E.E., c'était la libre circulation des facteurs de production plus que des personnes en tant que telles» (D. FOSSE, et M. WAELBROECK, "L'acte unique et la libre circulation des personnes", J.T.D.E., 1993, p. 7).

925. «Le conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, adopte dans le domaine de la sécurité sociale les mesures nécessaires pour l'établissement de la libre circulation des travailleurs, en instituant notamment un système permettant d'assurer aux travailleurs migrants et à leurs ayants droit :

a) la totalisation, pour l'ouverture et le maintien du droit aux prestations, ainsi que pour le calcul de celles-ci, de toutes périodes prises en considération par les différentes législations nationales,
b) le paiement des prestations aux personnes résidant sur les territoires des Etats membres».

926. a) les prestations de maladie et de maternité ;
b) les prestations d'invalidité, y compris celles qui sont destinées à maintenir ou à améliorer la capacité de gains ;
c) les prestations de vieillesse ;
d) les prestations de survivants ;
e) les prestations d'accident du travail et de maladie professionnelle ;

«Le présent règlement ne s'applique ni à l'assistance sociale et médicale, ni [...]».

C'est donc par la distinction entre les prestations de sécurité sociale au sens de l'article 4, § 1^{er}, d'une part, les prestations d'assistance sociale au sens de l'article 4, § 4, d'autre part, que la Cour de justice définira ce qu'elle range sous ces catégories juridiques. S'il s'agit d'assistance, les droits ne sont pas garantis aux ressortissants communautaires.

746. Le règlement n° 1612/68, quant à lui, ne mentionne nulle part explicitement l'assistance ou l'aide sociale. Il la concerne pourtant.

Pour garantir une effective liberté de circulation des travailleurs, l'article 7 dispose :

«§ 1^{er} : Le travailleur ressortissant d'un Etat membre ne peut, sur le territoire des autres Etats membres, être, en raison de sa nationalité, traité différemment des travailleurs nationaux, pour toutes conditions d'emploi et de travail, notamment en matière de rémunération, de licenciement et de réintégration professionnelle ou de réemploi s'il est tombé en chômage.

§ 2 : Il y bénéficie des mêmes avantages sociaux et fiscaux que les travailleurs nationaux.»

C'est ici par le biais de la définition des "avantages sociaux" au sens de l'article 7, § 2, que la Cour de justice examinera le statut, à l'égard du droit communautaire, de prestations pouvant relever classiquement en droit interne de la sphère de l'aide sociale.

747. Le droit communautaire distingue donc la sécurité sociale, les avantages sociaux et l'assistance. Seule cette dernière est rejetée hors du champ d'application des droits découlant de la libre circulation des personnes.

B. La Cour de justice et le revenu garanti aux personnes âgées

748. Les auteurs du présent ouvrage ont exclu du champ de leur étude, pour les raisons exposées⁹²⁷, diverses prestations "non contributives" créées en Belgique, comme le revenu garanti aux personnes âgées, les prestations familiales

f) les allocations de décès ;
g) les prestations de chômage ;
a) les prestations familiales.

927. Cf. *supra*, n° 2 et ss.

garanties et les allocations aux handicapés. Leur attention se centre sur le minimum de moyens d'existence institué par la loi du 7 août 1974 et sur l'aide sociale consacrée par la loi du 8 juillet 1976. Toutefois, pour comprendre l'évolution du droit communautaire, et singulièrement la jurisprudence de la Cour de justice à propos de l'aide sociale, il est impossible de faire abstraction des premiers enseignements dégagés de la prise en compte, par la Cour, du revenu garanti aux personnes âgées⁹²⁸.

749. C'est en effet d'abord dans l'arrêt *Frilli* du 22 juin 1972⁹²⁹ que la Cour discute la différence entre une prestation de sécurité sociale au sens du règlement n° 3 (ultérieurement n° 1408/71) et un avantage social au sens du règlement n° 1612/68, à propos du revenu garanti aux personnes âgées. Les conclusions de l'avocat général M. H. MAYRAS contiennent une discussion intéressante des concepts de sécurité sociale et d'assistance. Elles relèvent que l'expression "sécurité sociale" n'a pas de signification particulièrement déterminée. L'assistance pouvait se caractériser, dans l'histoire, par "une demande de l'indigent" et un caractère facultatif⁹³⁰, mais de nos jours de multiples allocations classiquement rangées dans l'assistance ont été consacrées à titre de droits subjectifs. Par ailleurs, le paiement de cotisations n'est plus un critère certain des régimes de sécurité sociale, puisque l'Etat intervient de plus en plus fréquemment dans le financement des dépenses de sécurité sociale. L'avocat général estime qu'un aspect propre de l'assistance réside dans son caractère complémentaire ou subsidiaire par rapport à la sécurité sociale. La prise en compte des rentes ou des créances alimentaires dans le calcul des ressources indiquerait en outre le maintien de la priorité de l'assistance familiale et constituerait un trait de l'assistance publique. La subrogation dans les droits des allocataires et la possibilité de récupérer les allocations versées soit à l'encontre de l'assisté lui-même, soit à l'encontre de sa succession constitueraient également des indications utiles même si elles ne sont pas déterminantes.

750. En outre, toujours selon l'opinion du magistrat, les mots «assistance sociale et médicale» du règlement ne peuvent qu'être interprétés restrictivement

928. On laissera cependant de côté ce qui concerne les allocations aux handicapés. Au sujet de ces dernières, voy. C.J.C.E., 28 mai 1974, *Callemeyn, Rec.*, 1974, p. 553 ; C.J.C.E., 13 novembre 1974, *Costa, Rec.*, 1974, p. 1251 ; C.J.C.E., 17 juin 1975, *Fracas, Rec.*, 1975, p. 679 ; C.J.C.E., 8 juillet 1972, *Taghavi, Rec.*, 1992, p. 4401. Il ne semble pas que le régime des prestations familiales garanties ait fait l'objet d'un examen par la Cour de justice.

929. *Rec.*, 1972, p. 457.

930. Cf., en effet, *supra*, n° 124.

puisque le règlement, dans l'esprit du Traité, tend à généraliser la protection. Il s'ensuit que la notion de sécurité sociale a, par rapport aux autres formes de protection sociale et, particulièrement, de l'assistance, un caractère "attractif". Dans la loi du 1^{er} avril 1969 instituant le revenu garanti aux personnes âgées, les prestations qui relèvent de l'assistance publique ou privée sont exclues du calcul des ressources (art. 4). Ainsi, le législateur belge lui-même a-t-il fait une distinction expresse entre le revenu garanti et les allocations d'assistance. De même, les rentes alimentaires ne sont pas déduites. Aucune récupération n'est par ailleurs prévue à charge du bénéficiaire revenu éventuellement à meilleure fortune ou à charge de sa succession. Par ailleurs, une loi spécifique organise en Belgique l'assistance. C'est, à cette époque, la loi du 10 mars 1925 organique de l'assistance publique. L'avocat général conclut donc à l'inclusion du revenu garanti aux personnes âgées dans le champ d'application matériel du règlement n° 3 : il s'agit d'une prestation de sécurité sociale spécifiquement destinée à protéger contre le risque de vieillesse visé par l'article 4, § 1^{er}.

751. Le magistrat a été conscient de la portée extensive de la solution qu'il préconisait dans cette affaire qui, pour la première fois, discutait devant la Cour le statut de l'assistance ou de l'aide sociale par rapport à la sécurité sociale. Des restrictions s'imposent. Elles doivent être déduites selon lui du champ d'application personnel et non matériel du droit communautaire : la qualité de travailleur est prépondérante et constituera le vrai critère de l'inclusion ou de l'exclusion :

«En effet, si le principe d'égalité de traitement, fondement de ce texte communautaire [le règlement n° 3], impose sans conteste une assimilation totale des ressortissants d'un des Etats membres, établis sur le territoire d'un autre Etat, aux nationaux de celui-ci, il ne s'agit pas de tous les ressortissants communautaires, quelle que soit leur qualité et quelles que soient les conditions dans lesquelles ils sont venus s'établir dans un pays autre que le leur. Si le champ d'application matériel du règlement n° 3 est, comme on l'a vu, particulièrement extensif, en ce qui concerne la détermination tant des législations de sécurité sociale visées que des prestations servies, ce texte ne concerne, en raison même de son objet, qu'une catégorie de personnes : ce sont, aux termes mêmes de l'article 4 du règlement, les "travailleurs salariés ou assimilés" »⁹³¹

931. Rec., p. 480.

En d'autres mots, ce n'est pas tant la nature de la prestation qui est déterminante, mais la qualité de son bénéficiaire. La libre circulation des personnes, telle que consacrée par le Traité de Rome, et les règlements d'application ne concernent que les personnes reconnues en tant que travailleurs.

752. Telle est bien la solution retenue par la Cour dans l'arrêt du 22 juin 1972 :

«S'il peut paraître désirable, du point de vue de l'application du règlement, d'établir une distinction nette entre les régimes législatifs relevant, respectivement, de la sécurité sociale et de l'assistance, on ne saurait exclure la possibilité qu'en raison de leur champ d'application personnel, de leurs objectifs et de leurs modalités d'application, certaines législations s'apparentent simultanément à l'une et à l'autre des deux catégories énoncées, échappant ainsi à toute classification globale ; que si, par certaines de ses caractéristiques, une législation sur le revenu garanti s'apparente à l'assistance sociale – notamment lorsqu'elle retient le besoin comme critère essentiel d'application et fait abstraction de toute exigence relative à des périodes d'activité professionnelle, d'affiliation ou de cotisation – elle se rapproche néanmoins de la sécurité sociale par le fait qu'ayant abandonné l'appréciation individuelle, caractéristique de l'assistance, elle confère au bénéficiaire une position légalement définie donnant droit à une prestation analogue aux rentes de vieillesse mentionnées par l'article 2 du règlement n° 3.»⁹³²

Le revenu garanti aux personnes âgées doit être considéré comme relevant de la sécurité sociale, en ce qu'il concerne la demanderesse, parce qu'elle est une travailleuse :

«Ainsi, au regard d'un travailleur salarié ou assimilé qui a effectué des périodes de travail dans un Etat membre, y réside et y bénéficie d'un droit à la pension, les dispositions législatives assurant à l'ensemble des résidents âgés un droit à pension minima légalement protégé, relèvent en ce qui concerne ces travailleurs, du domaine de la sécurité sociale visé par l'article 51 du Traité et de la réglementation prise pour l'application de cette disposition, alors même qu'une telle législation pourrait échapper à cette qualification pour ce qui concerne d'autres catégories de bénéficiaires.»⁹³³

932. §§ 13 et 14 – nous soulignons.

933. § 18 – nous soulignons.

753. Les conclusions de l'avocat général et l'arrêt lui-même insistent donc sur l'opposition entre l'appréciation individuelle, caractéristique de l'assistance, et la définition d'«une position légalement définie» donnant droit à une prestation. Ces catégories ne renvoient-elles pas aux logiques distinctes mises en évidence par les auteurs du présent ouvrage : le traitement individuel de la pauvreté et le traitement «catégoriel»⁹³⁴ ? On s'aperçoit cependant que cette distinction ne rend pas compte ultimement de la solution dégagée par la Cour. Ce n'est pas le mode de traitement de la pauvreté qui importe en droit communautaire pour distinguer sécurité sociale et assistance, mais la personne concernée. S'il s'agit d'un travailleur (qui n'est donc, au moins de ce point de vue, pas pauvre), les droits sont mieux assurés.
754. Cette jurisprudence, en ce qui concerne le revenu garanti aux personnes âgées, sera confirmée par l'arrêt *Castelli* du 12 juillet 1984⁹³⁵. Dans cette affaire, la Cour juge cette fois que le revenu garanti aux personnes âgées constitue un avantage social au sens du règlement n° 1612/68 en tant qu'il est accordé aux ascendants à charge d'un travailleur. Cet avantage social est donc ici dépendant directement de la qualité de travailleur du descendant, et constitue à ce titre un droit dérivé⁹³⁶. La Cour estime ne pas devoir aborder la question de savoir si, dans la situation concernée, une ressortissante d'un Etat membre est en droit d'obtenir le revenu garanti aux personnes âgées par la législation d'un autre Etat membre, en vertu du règlement n° 1408/71, soit en tant que membre de la famille d'un travailleur migrant établi dans cet Etat, soit en tant que bénéficiaire propre d'une prestation de sécurité sociale dans son Etat d'origine.
755. La comparaison de ces deux affaires illustre parfaitement le fait qu'une même législation peut recevoir des qualifications différentes, en l'occurrence sécurité sociale ou avantage social, sans que l'une soit exclusive de l'autre⁹³⁷.

934. Cf. *supra*, n° 138 et ss.

935. *Rec.*, 1984, p. 3199.

936. Sur "l'élargissement de la catégorie des sujets de l'ordre juridique communautaire", qui partagent tous le fait d'entretenir avec un travailleur un rapport déterminé s'ils ne sont travailleurs eux-mêmes, voy. M. FALLON, "Les droits accessoires à l'exercice des droits économiques de la personne dans la Communauté", *Ann. dr.*, 1993, pp. 235 à 251.

937. Sur les rapports alternatifs ou cumulatifs des règlements, voy. PH. GOSSERIES, "Europe sociale. La libre circulation des travailleurs et les règlements CEE n° 1408/71 et 1612/68...", *o.c.*, n° 36-37. Le même auteur souligne cependant ailleurs que l'application du règlement n° 1408/71 ou du règlement n° 1612/68 a des conséquences directes sur l'exportabilité de la prestation, inexistante s'il s'agit d'un avantage social. Voy. *id.*, "Le revenu garanti aux personnes âgées (loi du 1^{er} avril 1969) et l'ordre juridique européen (règlements n° 1408/71 et 1612/68)...", *o.c.*, n° 3, 13-16.

Le point commun est la nécessaire constatation que le bénéficiaire est un travailleur ou une personne assimilée au travailleur, c'est-à-dire éventuellement à charge d'un autre travailleur.

C. La Cour de justice et le minimum de moyens d'existence

756. Ces précisions relatives à la manière dont la Cour a abordé le statut du revenu garanti aux personnes âgées sont indispensables pour comprendre dans quels termes elle analysera le minimum de moyens d'existence.

Dans les arrêts *Hoeckx* et *Scrivner*, tous deux du 27 mars 1985⁹³⁸, la Cour précise que s'il est vrai qu'on ne saurait exclure la possibilité que, en raison de leur champ d'application personnel, de leurs objectifs et de leurs modalités d'application, certaines législations s'apparentent simultanément à l'une et à l'autre des deux catégories énoncées, échappant ainsi à toute classification globale, il convient, toutefois, de constater que, pour relever du domaine de la sécurité sociale visé par le règlement n° 1408/71, une législation doit en tout cas remplir, entre autres, la condition de se rapporter à un des risques énumérés expressément à l'article 4, § 1^{er}, de ce règlement. Il s'ensuit que ce catalogue a un caractère exhaustif avec pour conséquence qu'une branche de sécurité sociale qui n'y est pas mentionnée échappe à cette qualification, même si elle confère aux bénéficiaires une position légalement définie donnant droit à une prestation⁹³⁹. L'enseignement de l'arrêt *Frilli* est ainsi repris et complété : il n'y aura sécurité sociale que si la législation concernée se rapporte à un des risques limitativement énumérés par l'article 4, § 1, du règlement n° 1408/71.

La Cour poursuit ainsi :

«Il ressort du dossier que le minimex est caractérisé par le fait que, d'une part, il confère au bénéficiaire une position légalement définie, et que, d'autre part, il est reconnu à toute personne dont les ressources sont insuffisantes et qui ne peut se les procurer soit par ses efforts personnels, soit par d'autres moyens (art. 1^{er}, § 1, de la loi du 7 août 1974), retenant ainsi le besoin comme critère essentiel d'application et faisant abstraction de toute exigence relative à des périodes d'activité professionnelle, de cotisation ou d'affiliation à un quelconque organisme de sécurité sociale destinée à couvrir un risque particulier. Le bénéficiaire doit uniquement apporter la preuve "qu'il est disposé à être mis au travail",

938. *Rec.*, 1985, pp. 982 et 1029.

939. Arrêt *Hoeckx*, § 12 et arrêt *Scrivner*, § 19.

sauf incapacité liée à son état de santé ou raisons sociales impératives ; de plus, il a l'obligation de faire valoir ses droits à prestations sociales, voire ses droits alimentaires, si le centre public d'aide sociale l'estime nécessaire (art. 6, § 1^{er} et 2, de la loi précitée) ;

Il s'ensuit qu'une allocation comme celle en cause, en tant que prestation sociale de caractère général, ne peut être classée sous une des branches de sécurité sociale énumérées au § 1^{er} de l'article 4 du règlement n° 1408/71 et ne constitue donc pas une prestation de sécurité sociale au sens spécifique dudit règlement.»⁹⁴⁰

757. La Cour examine alors, dans les deux affaires, si le minimex constitue un avantage social au sens du règlement n° 1612/68. La réponse est affirmative :

*«Comme la Cour l'a itérativement observé, il résulte de l'ensemble des dispositions de ce règlement [n° 1612/68] ainsi que de l'objectif poursuivi, que les avantages qu'il étend aux **travailleurs** ressortissants d'autres Etats membres sont tous ceux qui, liés ou non à un contrat d'emploi, sont généralement reconnus aux **travailleurs** nationaux, en raison, principalement, de leur qualité objective de **travailleurs** ou du simple fait de leur résidence sur le territoire national, et dont l'extension aux **travailleurs** ressortissants d'autres Etats membres apparaît, dès lors, comme de nature à faciliter leur mobilité à l'intérieur de la Communauté.*

*[...] Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'une prestation garantissant "un minimum de moyens d'existence" constitue un avantage social, au sens du règlement n° 1612/68 du Conseil, dont un **travailleur** migrant, ressortissant d'un autre Etat membre et domicilié sur le territoire de l'Etat prestataire ainsi que les membres de sa famille ne saurait être exclu.*»⁹⁴¹

758. A travers la concision de cette motivation, il faut constater que le minimum de moyens d'existence doit concerner les travailleurs pour constituer un avantage social. C'est de manière implicite mais certaine que la Cour estime que les personnes concernées par ces affaires remplissent cette condition. A nouveau, la qualité de travailleur est déterminante et non la nature même du minimum de moyens d'existence.

940. Arrêt *Hoeckx*, §§ 13 et 14 ; arrêt *Scriver*, §§ 20 et 21.

941. Arrêt *Hoeckx*, §§ 20 et 22 ; arrêt *Scriver*, §§ 24 et 26 – c'est bien sûr nous qui soulignons.

759. L'arrêt *Lebon* du 18 juin 1987 le confirmera⁹⁴². Les faits de la cause sont en résumé les suivants : Mme Lebon, de nationalité française, réside en Belgique chez son père, ressortissant français lui aussi et bénéficiaire d'une pension de retraite. Mme Lebon a toujours vécu en Belgique à la seule exception de la période allant de 1979 à 1981, pendant laquelle elle a travaillé en France. Elle forme une demande de minimex rejetée par le C.P.A.S. de Courcelles au motif qu'elle résidait à Liège dans une maison d'accueil. Aux termes d'une procédure devant les tribunaux internes, la Cour du travail de Mons, après avoir réglé le problème de compétence de C.P.A.S., pose à la Cour de justice plusieurs questions préjudicielles visant à savoir notamment :

- si Mme Lebon a droit au minimex en qualité de membre de la famille à charge d'un travailleur (son père), bien qu'elle soit devenue majeure et ait séjourné un certain temps en France,
- ou si elle peut bénéficier du droit de libre circulation et des avantages sociaux qui en découlent, en invoquant sa propre qualité de travailleur. Celle-ci serait fondée sur sa volonté, son intention, d'acquiescer cette qualité. Cette volonté doit-elle se manifester concrètement par des démarches sérieuses et sincères pour accéder à un travail ou faut-il que l'intéressée dispose d'une offre d'emploi ?

760. A propos de la qualité éventuelle de personne à charge, le gouvernement néerlandais avait soutenu que du fait même de la demande d'octroi du minimex, Mme Lebon ne pouvait être considérée comme personne à charge.

Selon la Cour,

«Une demande de minimex présentée par un membre de la famille du travailleur migrant à la charge de ce dernier ne saurait affecter cette qualité de membre de la famille à charge. En décider autrement reviendrait, en effet, à admettre que l'octroi du minimex pourrait faire perdre à l'intéressé sa qualité de membre de la famille à charge, et justifier par conséquent, soit le retrait du minimex lui-même, soit, même, la perte du droit de séjour. Une telle solution interdirait, en pratique, aux membres de la famille à charge de demander le minimex et porterait atteinte, de ce fait, à l'égalité de traitement reconnue au travailleur migrant. Il convient donc d'apprécier la qualité de membre de la famille à charge, abstraction faite de l'octroi du minimex.»⁹⁴³

942. *Rec.*, p. 2811.

943. §§ 20 et 22.

L'arrêt relève que l'article 10, § 1^{er} et 2, du règlement n° 1612/68 doit être interprété en ce sens que la qualité de membre de la famille à charge résulte d'une situation de fait. Il s'agit d'un membre de la famille dont le soutien est assuré par le travailleur, sans qu'il soit nécessaire de déterminer les raisons du recours à ce soutien et de se demander si l'intéressé est en mesure de subvenir à ses besoins par l'exercice d'une activité rémunérée.

761. La Cour répond ensuite à la question qui viserait en substance à savoir si l'égalité de traitement en ce qui concerne les avantages sociaux et fiscaux, établis à l'article 7, § 2, du règlement n° 1612/68, s'applique aussi à ceux qui se déplacent pour chercher un emploi.

«Il convient d'observer que le droit à l'égalité de traitement en ce qui concerne les avantages sociaux et fiscaux n'est applicable qu'aux travailleurs. Ceux qui se déplacent pour chercher un emploi ne bénéficient de l'égalité de traitement que pour l'accès à celui-ci conformément à l'article 48 du Traité et aux articles 2 et 5 du règlement n° 1612/68.

Il y a donc lieu de répondre à la quatrième question que l'égalité de traitement en ce qui concerne les avantages sociaux et fiscaux, établis à l'article 7, § 2, du règlement n° 1612/68, ne profite qu'aux travailleurs et non pas aux ressortissants des Etats membres qui se déplacent pour chercher un emploi.»⁹⁴⁴

Ainsi, le minimex ne constitue un avantage social que pour les travailleurs. N'est pas un travailleur celui qui cherche un emploi.

762. On sait cependant que la loi du 7 août 1974 contraint précisément le demandeur de minimex à faire la preuve qu'il est disposé à être mis au travail, à moins que cela ne soit impossible pour des raisons de santé ou d'équité⁹⁴⁵. La Cour n'a pas vu l'importance de cette disposition de droit interne. Pour bénéficier du minimex, le demandeur doit nécessairement faire la preuve de sa disposition au travail, ce qui est autre chose que de simplement «se déplacer pour chercher un emploi.»⁹⁴⁶ Cette disposition ne devrait-elle pas impliquer la reconnaissance de la qualité de travailleur ?

763. L'arrêt *Lebon* se situe dans la droite ligne de l'enseignement des arrêts *Hoeckx* et *Scrivner* : seule importe à nouveau la qualité de travailleur pour la reconnaissance du droit au minimum de moyens d'existence des ressortissants

944. §§ 26-27.

945. Cf. *supra*, n° 589 et ss.

946. Arrêt *Lebon*, §§ 25-27.

étrangers membres de la Communauté européenne. Cette qualité peut être reconnue soit au demandeur de minimex lui-même, soit à la personne qui en a la charge, et, dans ce cas, la prestation est un avantage social pour ce travailleur et non pour le bénéficiaire direct du minimex. Tel est l'état actuel de la jurisprudence de la Cour de Justice⁹⁴⁷.

D. Les personnes dépendantes de l'assistance sont-elles des "travailleurs" ?

764. Puisque la libre circulation ne concerne pas toute personne mais uniquement les travailleurs, il reste donc à approfondir qui peut se prévaloir de cette qualité aux yeux de la Cour de justice. Nous ne retiendrons de cette discussion, qui pourrait être très vaste⁹⁴⁸, que ce qui concerne ses rapports avec l'aide sociale.

765. Dans les conclusions de l'avocat général Sir Gordon SLYNN, présentées dans l'affaire *Levin* du 23 mars 1982, la question du champ d'application personnel de la notion de travailleur est supposée importante «pour l'Etat membre qui désire empêcher que quelqu'un, qui n'est pas un travailleur au sens réel du terme, abuse des droits conférés aux travailleurs.»⁹⁴⁹ Faut-il comprendre que le bénéfice de l'aide sociale pourrait constituer par lui-même un abus ?

La Cour, qui se penche notamment sur la question de savoir quels sont les droits d'un travailleur qui cherche du travail dans un autre Etat membre, fait allusion à une déclaration interprétative des Etats membres lors de la réunion du Conseil au cours de laquelle le règlement n° 1612/68 et la directive 68/360 relative à la suppression des restrictions aux déplacements et aux séjours des travailleurs des Etats membres et de leur famille à l'intérieur de la Communauté ont été adoptés. Cette déclaration stipule : «Les personnes visées à l'article 1^{er} [de la directive 68/360], ressortissants d'un Etat membre et qui se rendent dans un autre Etat membre pour y rechercher un emploi,

947. L'arrêt *Commission des Communautés européennes c/ Royaume Belgique*, du 10 novembre 1992 (*Rec.*, p. 5517) condamne la Belgique pour avoir maintenu «l'exigence d'une durée de résidence sur le territoire belge pour que les travailleurs des autres Etats membres soumis à la législation belge se voient octroyer les allocations pour handicapés, le revenu garanti aux personnes âgées et le minimum de moyens d'existence (minimex)». Cet arrêt, qui vise à nouveau, comme on le voit, les travailleurs, ne contient pas de nouveaux enseignements pour notre propos.

948. Voy. notamment Ph. GOSSE, "Europe sociale. La libre circulation des travailleurs et les règlements CEE n° 1408/71 et 1612/6...", *o.c.*, n° 51 et ss.

949. *Rec.*, p. 1055.

disposent à cette fin d'un délai minimum de trois mois ; si elles n'ont pas trouvé d'emploi à l'expiration de ce délai, il pourrait être mis fin à leur séjour sur le territoire de ce deuxième Etat. Toutefois, si les personnes susvisées, au cours de la période précitée, devaient être prises en charge par l'assistance publique (aide sociale) du deuxième Etat, elles pourraient être invitées à quitter le territoire de ce deuxième Etat.»⁹⁵⁰ On ne saurait mieux indiquer que la dépendance à l'égard d'un système d'aide sociale ou d'assistance est incompatible, aux yeux du Conseil, avec la qualité de travailleur⁹⁵¹.

766. Pourtant, dans l'arrêt *Levin*, la Cour avait laissé entrevoir la possibilité, pour une personne qui doit trouver ailleurs que dans les revenus de son travail la garantie d'un minimum de revenus, de bénéficier du statut de travailleur. Elle relève que «les termes "travailleur" et "activité salariée" ne se trouvent expressément définis dans aucune des dispositions en la matière. Il convient, dès lors, en vue d'apprécier leur signification, de recourir aux principes d'interprétation généralement reconnus en partant du sens ordinaire à attribuer aux termes dans leur contexte et à la lumière des objectifs du traité.»⁹⁵² La qualité de travailleur ne dépend pas de tel type de travail ou du montant des revenus qui en sont tirés⁹⁵³. Ce qui importe, c'est qu'il s'agisse «d'activités réelles et effectives, à l'exclusion d'activités tellement réduites qu'elles se présentent comme purement marginales et accessoires. Il ressort en effet de l'énoncé du principe de la libre circulation des travailleurs ainsi que de la place qu'occupent les règles y relatives dans l'ensemble du système du traité que ces règles ne garantissent que la libre circulation de personnes exerçant ou souhaitant exercer **une activité économique**.»⁹⁵⁴ Dès lors, les dispositions du droit communautaire relatives à la libre circulation des travailleurs visent également le ressortissant d'un Etat membre qui exerce sur le territoire d'un autre Etat membre une activité salariée dont découlent des revenus inférieurs au minimum de moyens d'existence tel qu'il est entendu par ce dernier Etat, que cette personne complète les revenus tirés de

950. *Rec.*, p. 1043.

951. Voy. cependant la position de la Cour à propos de cette déclaration dans l'arrêt *Antonissen* du 26 février 1991 (*Rec.*, p. 745) et les conclusions de l'avocat général M. M. DARMON : «Une telle déclaration ne saurait être retenue pour l'interprétation du droit dérivé lorsque, comme dans la présente affaire, le contenu de la déclaration ne trouve aucune expression dans le texte de la disposition en cause et n'a, dès lors, pas de portée juridique» (§ 18).

952. § 9.

953. Cf. § 9.

954. § 17 – nous soulignons.

son activité salariée par d'autres revenus à concurrence dudit minimum ou qu'elle se contente de moyens d'existence inférieurs à ce minimum, pourvu qu'elle exerce une activité salariée réelle et effective.

767. Dans le cas d'espèce, la Cour souligne l'importance de l'activité économique qu'elle ne définit pas. Elle n'envisage pas l'hypothèse dans laquelle les revenus complémentaires seraient tirés de l'assistance ou de l'aide sociale, mais laisse la place à cette possibilité. Elle la mettra en oeuvre dans l'arrêt *Kempf* du 3 juin 1986⁹⁵⁵. M. Kempf, ressortissant allemand complétait ses revenus de professeur de musique par une prestation complémentaire au titre de la *Wet Werkloosheidvoorziening* (loi sur l'assistance chômage), qui suppose le statut de travailleur. En raison d'une incapacité de travail pour cause de maladie, le requérant a ultérieurement obtenu des prestations de sécurité sociale au titre de la *Ziektewet* (loi sur l'assurance maladie). Il a bénéficié en outre de prestations complémentaires au titre de la *Wet Werkloosheidvoorziening* précitée et de l'*Algemene Bijstandwet* (loi sur l'assistance sociale). Cette dernière loi prévoit un système d'assistance publique généralisée aux personnes indigentes, les frais afférents au financement du système étant intégralement à la charge des fonds publics. M. Kempf peut-il dans ces conditions bénéficier des dispositions relatives à la libre circulation des travailleurs ?
768. Complétant l'enseignement de l'arrêt *Levin*, la Cour estime qu'il n'importe pas de savoir si les moyens complémentaires proviennent de biens ou du travail d'un membre de la famille de l'intéressé, situation de fait à la base de l'arrêt *Levin*, ou s'ils sont dérivés, comme en l'espèce, d'une aide financière prélevée sur les fonds publics de l'Etat membre de résidence, pourvu que la réalité et l'effectivité de l'activité salariée soient établies⁹⁵⁶. Aux yeux de la Cour, la caractéristique essentielle de la relation de travail est la circonstance qu'une personne accomplit, pendant un certain temps, en faveur d'une autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération⁹⁵⁷.
769. Une personne en formation professionnelle est-elle un travailleur ? La Cour a répondu par l'affirmative en estimant que l'accès à la formation professionnelle est susceptible de favoriser la libre circulation des personnes dans l'ensemble de la Communauté, en leur permettant d'obtenir une qualification dans l'Etat membre où elles se proposent d'exercer leurs activités

955. *Rec.*, p. 1741.

956. § 14.

957. Arrêt *Lawrie-Blum*, 3 juillet 1986, 66/85, *Rec.*, p. 2121.

professionnelles et en leur procurant l'occasion de parfaire leur formation et de développer leurs talents particuliers dans l'Etat membre dont l'enseignement professionnel comporte la spécialisation appropriée. Il en résulte que les conditions d'accès à la formation professionnelle relèvent du domaine d'application du Traité. La Cour cite d'ailleurs les orientations générales établies par le Conseil en 1971, qui affirment que l'objectif de la formation professionnelle doit être de «pourvoir la population dans son ensemble en moyens de formation, de perfectionnement et de formation permanente de caractère général et professionnel adéquats pour permettre à chacun de développer sa personnalité et d'accomplir une carrière professionnelle dans une économie dont les besoins sont en évolution constante»⁹⁵⁸.

770. Il restait à examiner le statut d'une personne travaillant exclusivement dans le cadre d'un régime d'aide sociale ou d'assistance. L'arrêt *Bettray* du 31 mai 1989⁹⁵⁹ s'y attache en barrant brutalement la route à une jurisprudence extensive, au prix d'une mise en opposition du travail "économique" et du travail ayant pour but l'intégration sociale. M. Bettray, ressortissant allemand, avait commencé à travailler le 18 avril 1983 dans le cadre de la *Wet sociale werkvoorziening* du 23 novembre 1967⁹⁶⁰. Il avait introduit dès lors une demande de permis de séjour qui lui fut refusée. Aux termes de différentes procédures internes, le *Raad van State* pose à la Cour de justice une question préjudicielle tendant à savoir en substance si le bénéfice de la libre circulation des personnes est ouvert à celui qui exerce une activité dans le cadre de la W.S.W. La Cour répondra par la négative dans les termes suivants :

«L'article 48, § 1, du Traité C.E.E. doit être interprété en ce sens qu'un ressortissant d'un Etat membre employé dans un autre Etat membre sous un régime tel que celui de la W.S.W., dans lequel les activités exercées ne constituent qu'un moyen de rééducation ou de réinsertion, ne peut se voir reconnaître, à ce seul titre, la qualité de travailleur au sens du droit communautaire.»

Cet arrêt a été rendu, contre l'avis de la Commission, sur les conclusions conformes de l'avocat général M. F.G. JACOBS. Celui-ci avait notamment soutenu :

«Ce qui est important en l'espèce, c'est le caractère essentiellement social du régime instauré par la loi sur l'emploi social. Les conditions de

958. Arrêt *Gravier*, 13 février 1985, 293/83, *Rec.*, p. 593.

959. *Rec.*, 1989, p. 1621.

960. «Loi sur l'emploi social», ci-après «W.S.W.».

*travail dans les entreprises concernées sont aussi proches que possible de celles des entreprises du marché normal, mais cette similitude répond à un but de recyclage ; les marchandises produites et le travail accompli sont soigneusement délimités, de façon à éviter toute concurrence induue avec les productions et activités du marché normal. Le régime de l'emploi social est comparable aux formules, souvent générées par des organisations charitables, dans le cadre desquelles des handicapés fabriquent ou emballent des petits produits d'usage courant. Ces produits peuvent ensuite éventuellement être vendus ; toutefois, la personne qui les achète n'en a généralement pas particulièrement besoin, mais les achète pour contribuer à la charité. De cette façon, la charité peut assurer une double fonction. Elle permet de réunir des fonds et aussi de procurer une activité aux bénéficiaires – et elle permet également de leur offrir la possibilité d'avoir le sentiment de contribuer à leur propre entretien. Néanmoins, le travail accompli par ces derniers n'a pas pour objectif de contribuer aux activités économiques de la Communauté, ni de relever le niveau de vie ; il revêt un caractère purement social et est délibérément tenu à l'écart du marché normal. Même si le régime de la loi sur l'emploi social est géré par l'Etat, et non par des organisations charitables, il n'en demeure pas moins qu'il répond à un objectif essentiellement social par rapport auquel l'accomplissement d'un certain travail et l'apport de certaines marchandises sont purement accessoires. Bien qu'il soit éventuellement possible, dans le cadre d'un régime de ce type, de produire et de vendre des marchandises et d'exécuter le travail dans des conditions destinées à correspondre à des conditions de travail normales, l'activité concernée n'est pas, selon nous, de nature à constituer une activité effective et réelle, telles que celles envisagées dans l'arrêt *Levin* et à l'article 48 du Traité.*

*Dans un cas tel que celui de l'espèce, la relation entre l'individu et le travail est l'inverse de celle qui existe dans une situation de travail normale. Dans une situation d'emploi normal, l'objectif est la production de certaines marchandises ou la prestation de certains services, le travail constituant le moyen d'atteindre cet objectif. Au surplus, la personne du travailleur n'importe généralement pas. Au contraire, dans le cas de régimes tels que ceux en question, c'est la personne qui est au centre des préoccupations, et le travail est créé et adapté en fonction de ses besoins. En lui-même, le travail ne revêt aucune importance économique ; il est, au contraire, créé pour atteindre les objectifs du régime.»*⁹⁶¹

961. *Rec.*, p. 1638.

771. A travers le paternalisme dont s'inspirent ces considérations, il faut souligner l'opposition entre le "caractère essentiellement social" et l'objectif économique du travail, accentuée sans doute de manière outrancière par ces conclusions. Une telle opposition n'est-elle pas en porte-à-faux avec le libellé des objectifs mêmes de l'Union européenne qui n'entendent manifestement pas distinguer de la sorte les champs de l'économique et du social ?
772. L'antagonisme qui se révèle entre les droits économiques et les droits sociaux est malheureusement stimulé par la position de la Cour. Celle-ci souligne que la qualité de travailleur n'est pas infirmée par la circonstance que la productivité des personnes est faible et que, par conséquent, leur rémunération est en grande partie assurée au moyen de subventions publiques. En revanche, il convient que les activités exercées soient considérées comme «des activités économiques réelles et effectives»⁹⁶², ce qui n'est pas le cas si ces activités ne constituent qu'un moyen de rééducation ou de réinsertion ayant pour fin «de permettre aux intéressés de retrouver, dans un délai plus ou moins long, la capacité d'occuper un emploi ordinaire ou de leur donner accès à un mode de vie qui soit le plus proche possible de la normale.»⁹⁶³ Ainsi donc, le but "social" du travail est mis en contradiction avec le but économique.
773. Il reste alors à s'interroger sur la signification du mot "économique". La jurisprudence de la Cour ne donne pas d'éléments explicites à ce sujet. Les expressions «emploi ordinaire» ou «emploi dans des conditions normales» sont répétées à plusieurs reprises⁹⁶⁴, sans que ce vocabulaire soit de nature à apporter la précision souhaitée. Les mots «normal» ou «normalement» parcourent également les conclusions de l'avocat général⁹⁶⁵.
774. La solution restrictive de la Cour est d'autant plus regrettable qu'elle va à l'encontre de l'évolution de sa propre jurisprudence, en ce qu'elle avait consacré de plus en plus souvent, dans de multiples domaines, des "valeurs non économiques"⁹⁶⁶ : protection de l'environnement, de la santé, de la vie privée, de l'intégrité physique de la personne, de la liberté d'expression, des droits de la défense, des droits de l'homme en général. Pourquoi ne pas s'émanciper du carcan économique, d'ailleurs non défini ou si maladroitement, lorsqu'il s'agit d'aide sociale et des moyens d'une vie digne ?

962. § 17.

963. *Ibidem*.964. Arrêt *Bettray*, §§ 17 et 18.965. § 1^{er}, § 10, § 11, § 12, § 13, § 17 (2 fois), § 23 (2 fois), § 25, § 26 (3 fois), § 32 (2 fois), § 33 (2 fois), § 34 (3 fois), § 36.966. Cf. M. FALLON, *o.c.*, pp. 249-251.

775. On ne peut qu'être frappé par les relations qui apparaissent entre la position adoptée par la Cour et ce que Ivan DECHAMPS écrit du traitement de la pauvreté au moment de la naissance de la société capitaliste, et notamment qu'«à une formation sociale marquée par l'interpénétration du social et de l'économique succède une formation caractérisée par la subordination du social, du politique et du culturel à l'économique»⁹⁶⁷.

La Cour (re)crée sans hésiter, comme aux XVII^e et XVIII^e siècles, l'«axe "normalité/anormalité"»⁹⁶⁸

La Communauté n'a-t-elle pas très logiquement aussi créé ces «délocalisation et spécialisation de l'espace [qui] instituent alors l'environnement comme un lieu fréquemment anonyme où l'individu vit séparé de ses semblables, le plus souvent atomisé, lié à de multiples appartenances spécialisées dans le temps et l'espace, devenu son but de vie, renvoyé à lui-même et à quelqu'alter aimant (parent, ami, amant) ou altruiste (travailleur social professionnel ou bénévole) et tire sa sécurité d'existence soit de la disposition à suffisance de capitaux, soit de la participation laborieuse à la production, le travail [...]»⁹⁶⁹ ?

776. L'aide sociale consacrée par la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale pourrait-elle constituer un avantage social ? La question n'a jamais été soumise à la Cour de justice. Dans l'état actuel de la jurisprudence, elle viserait à savoir si l'aide sociale concerne un "travailleur" au sens reconnu par la Cour de justice, ou une personne à sa charge. Contrairement à la législation relative au minimum de moyens d'existence, on ne trouvait pas dans la loi du 8 juillet 1976, avant les modifications apportées par la loi du 12 janvier 1993⁹⁷⁰, de condition de disposition au travail, même si la jurisprudence obligeait à nuancer le propos⁹⁷¹. On sait qu'actuellement, la condition de disposition au travail a été insérée dans la loi du 8 juillet 1976 qui renvoie globalement à l'article 6 de la loi relative au minimex⁹⁷². Les contrats d'intégration incluent en outre aujourd'hui souvent, semble-t-il,

967. Cf. *supra*, n° 101.968. Cf. *supra*, n° 105.969. Cf. *supra*, n° 102 – l'auteur souligne.970. Cf. *supra*, n° 200 et sv., n° 662.971. On enseignait dès avant la loi du 12 janvier 1993 que la disposition au travail pouvait être une condition d'octroi de l'aide sociale. Voy. P. SENAËVE et alii, *Le droit au minimex et à l'aide sociale...*, *o.c.*, n° 273 ; M. VAN RUYMBEKE in M. VAN RUYMBEKE et J.-M. BERGER, *Le prix de la dignité humaine...*, *o.c.*, n° 65. Cette opinion devait être combattue : voy. J. FIERENS, *Droit et pauvreté...*, *o.c.*, n° 670 et 671.972. Cf. *supra*, n° 200.

l'obligation de travailler ou de rechercher activement un emploi⁹⁷³. Au vu des errements de l'arrêt *Bettray*, on peut craindre que, dans l'hypothèse même où la personne concernée accomplit un travail, celui-ci ne soit pas reconnu comme un travail au sens du droit communautaire, et même que la dépendance de l'intéressé à l'égard de l'assistance le rejette a priori hors du champ d'application personnel du Traité de Rome.

E. L'aide sociale et la libre circulation des services

777. On pourrait se poser la question de savoir si la "rééducation" et la "réinsertion" auxquelles la Cour réduit certains aspects de l'aide sociale n'est pas un service auquel a droit tout ressortissant communautaire. L'argument avait été avancé à titre subsidiaire par le demandeur dans l'affaire *Bettray*, bien que la question préjudicielle posée à la Cour n'en fasse pas mention et que l'arrêt, partant, n'y réponde pas. La notion de service implique cependant explicitement, en droit communautaire, la contrepartie d'une rémunération⁹⁷⁴ et ne paraît pas pouvoir trouver application en matière d'aide sociale.

Section 2

L'AIDE SOCIALE ET LE DROIT COMMUNAUTAIRE APRÈS MAASTRICHT

A. La remise en question de l'absolutisme économique ?

778. Les tentatives de dépasser, dans la construction européenne, la seule poursuite du développement économique, par la création d'une coopération en matière de politique étrangère, régionale, sociale et culturelle, échouèrent à diverses reprises jusqu'au Traité de Maastricht sur l'Union européenne⁹⁷⁵.

973. Au 24 septembre 1993, 35 % des contrats d'intégration concernaient une formation et 20 % une mise au travail. Voy. "Les contrats d'intégration : une première évaluation", *Mouv.comm.*, 1993, p. 614.

974. Art. 60 du traité ; voy. aussi les conclusions de l'avocat général M. F.G. JACOBS dans l'affaire *Bettray*, *Rec.*, p. 1639.

975. Cf., sur la genèse de la Communauté, J. DE RUYT, *L'Acte unique européen*, Bruxelles, Éd. de l'Université de Bruxelles, 1987, pp. 3 à 91 ; J. CLOOS, G. REINESCH, D. VIGNES et J. WEYLAND, *Le Traité de Maastricht. Genèse, analyse, commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 1993, pp. 5 à 69.

Aujourd'hui, la volonté de donner à la croissance économique une nouvelle place en la désignant comme moyen plutôt que comme fin, et la volonté de construire l'"Europe sociale" sont inscrites dans les textes.

Jusqu'à leur révision par le Traité de Maastricht, les articles 1^{er} et 2 du Traité de Rome stipulaient :

«Art. 1^{er}. Par le présent Traité, les Hautes Parties contractantes instituent entr'elles une Communauté économique européenne.

Art. 2. La Communauté a pour mission, par l'établissement d'un marché commun et par le rapprochement progressif des politiques économiques des Etats membres, de promouvoir un développement harmonieux des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté, une expansion continue et équilibrée, une stabilité accrue, un relèvement accéléré du niveau de vie et des relations plus étroites entre les Etats qu'elle réunit.»

A ce stade, le développement harmonieux des activités économiques était indiqué comme le premier but de la Communauté. L'article 2 contenait implicitement l'illusion la plus durablement entretenue : le développement économique générerait par lui-même l'expansion, la stabilité, le relèvement du niveau de vie et l'amélioration des relations entre Etats⁹⁷⁶.

779. Le Traité de Maastricht a modifié ces formules inaugurales. Le rôle et la place de l'économie dans l'Union européenne changent. Dans tout le Traité, les termes «Communauté économique européenne» sont remplacés par les termes «Communauté européenne»⁹⁷⁷.

L'article 2 est en outre remplacé par le texte suivant :

«La Communauté a pour mission, par l'établissement d'un marché commun, d'une union économique et monétaire, et par la mise en oeuvre des politiques ou des actions communes visées aux articles 3 et 3A, de promouvoir un développement harmonieux et équilibré des activités économiques dans l'ensemble de la Communauté, une croissance durable et non inflationniste respectant l'environnement, un haut degré de convergence des

976. Le fondement du libéralisme a pu être décrit comme suit : «le libre jeu des appétits particuliers et de la concurrence aboutit nécessairement, automatiquement et aux moindres frais, à un état d'équilibre, c'est-à-dire à une adaptation de la production à la consommation, à un régime d'échanges, de prix et de rémunération des services exactement commandé par l'état des besoins et du marché» (*Encyclopaedia Universalis*, 1968, v^o Libéralisme, citant E. MIREAUX, *Philosophie du libéralisme*, Paris, 1950).

977. Art. G, A, 1 du Traité de Maastricht.

performances économiques, un niveau d'emploi et de protection sociale élevé, le relèvement du niveau et de la qualité de vie, la cohésion économique et sociale et la solidarité entre les Etats membres.»

780. Une comparaison optimiste entre l'ancien et le nouvel article 2 permettrait de situer davantage le développement économique comme un moyen et non plus comme un but⁹⁷⁸. La cohésion sociale est visée dans le même mouvement que la cohésion économique⁹⁷⁹. Cette juxtaposition est particulièrement interpellante si l'on se réfère à l'opposition entre le travail économique et l'effort d'intégration sociale cristallisée par la jurisprudence de la Cour de justice⁹⁸⁰. L'illusion du bienfait automatique du développement économique est tempérée par l'insistance sur la protection sociale, le relèvement du niveau et de la qualité de vie. On peut d'ailleurs supposer que la redécouverte d'une pauvreté persistante et souvent dramatique au sein de chaque Etat membre, remise en lumière depuis une vingtaine d'années à défaut d'avoir été combattue avec succès, a largement contribué à l'effacement de ce mirage⁹⁸¹. Le Traité concerne en outre des matières distantes de la sphère économique, comme la culture (article 128), la santé publique (article 129), la protection des consommateurs (article 129 A) ou la protection de l'environnement (article 130 R à 130 T). L'émergence du concept juridique de citoyenneté de l'Union, inscrite dans l'article 8, dit surtout mieux que tout autre la volonté de recentrer la philosophie du Traité de Rome⁹⁸².

781. Les questions qui se posent depuis la signature de ce dernier le 25 mars 1957 rebondissent donc depuis la signature du Traité sur l'Union européenne le 7 février 1992 : des outils juridiques supplémentaires ont-ils été donnés, qui permettront d'affronter plus efficacement le problème de l'exclusion sociale et de la pauvreté au sein de l'Union ? L'homme économique reçoit-il

978. «La CEE perd ainsi son orientation purement économique et devient la Communauté européenne» (J. Cloos et alii, *Le Traité de Maastricht...*, o.c., p. 11).

979. Le principe de la cohésion économique et sociale avait trouvé sa première expression dans l'article 23 de l'Acte unique insérant dans le Traité de Rome les articles 130 A à 130 E. L'art. 130 A, § 1^{er} porte : «Afin de promouvoir un développement harmonieux de l'ensemble de la Communauté, celle-ci développe et poursuit son action tendant au renforcement de sa cohésion économique et sociale.»

980. Cf. *supra*, n° 770 à 774.

981. Selon les estimations les plus récentes à l'échelle communautaire, les Etats membres comptaient en 1985 quelque 52 millions de personnes vivant dans une situation de pauvreté ("Population et conditions sociales", *Statistiques rapides Eurostat*, 1990/7). Il y a aujourd'hui 17 millions de chômeurs, dont plus de la moitié sont sans emploi depuis un an au moins. Le nombre de personnes sans abri est d'environ 3 millions. Voy. aussi les chiffres donnés par G. DE SELYS, *Alinéa 3...*, o.c., p. 115.

982. Cf. art. G, C du Traité de Maastricht, *infra* n° 783 et sv.

les moyens d'être aussi l'homme social ? L'aide sociale s'est-elle vu reconnaître une place et un rôle au sein de l'Union européenne, en tant que moyen de défense contre l'exclusion et la pauvreté ? Le Traité de Maastricht est-il sur ce point susceptible de permettre aux pauvres d'échapper au nouvel ostracisme prononcé contre eux par l'Europe elle-même, comme nous l'avons redécouvert à propos de l'aide sociale ? Le statut de cette dernière au sein du droit communautaire a-t-il été modifié ?

B. La libre circulation de toutes les personnes ?

782. Une avancée pourrait être espérée si la libre circulation des travailleurs devenait celle de tous les Européens. Le Conseil européen de Fontainebleau des 24 et 25 juin 1984 avait chargé un comité ad hoc d'étudier les mesures à prendre pour donner un droit de libre circulation à tous les ressortissants de la Communauté⁹⁸³. Les réticences des Etats membres n'ont jamais été vaincues, comme l'indique la prudence de l'"accord de Schengen"⁹⁸⁴. L'espoir que les personnes pauvres, dépendantes de l'assistance, se voient reconnaître le droit de libre circulation reste au contraire singulièrement tenu comme l'indiquent les limitations des effets de la citoyenneté de l'Union. Rien ne s'oppose actuellement à ce qu'un Etat membre refuse l'accès à son territoire aux personnes qui ne rapportent pas la preuve de moyens d'existence suffisants, comme le fait en son article 3, 1°, la loi belge du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

C. La citoyenneté de l'Union

783. La consécration juridique de la citoyenneté de l'Union, qui figure actuellement aux articles 8 à 8 E du Traité semble de nature à remettre en question les restrictions qui affectent la liberté de circulation des personnes dépendantes de l'assistance ou de l'aide sociale, alors que, jusqu'à ce jour, cette liberté n'était consacrée, on l'a vu, qu'aux travailleurs remplissant une fonction économique "normale". Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un Etat membre (art 8, § 1^{er}, al. 1^{er}). Tout citoyen de l'Union a

983. Le comité "Adonnino", du nom de son président. Voy. *Bull. C.E.*, 6/1984, p. 11.

984. Accord entre les gouvernements de l'Union économique Bénélux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes du 14 juin 1985, *M.B.*, 29 avril 1986 ; voy. aussi D. FOSSELDARD et M. WAELEBROECK, "L'acte unique et la libre circulation des personnes", *l.c.*

le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, sous réserve des limitations et conditions prévues par le Traité et par les dispositions prises pour son application (article 8 A, 1°).

784. Ce droit sera-t-il garanti aux pauvres ? *«Le problème des marginaux pose une difficulté particulière et il y a souvent un risque de prise en charge financière de dépenses sociales.»*⁹⁸⁵ Dès lors, trois directives ont «résolu le problème»⁹⁸⁶ et contiennent les restrictions prévues. Elles ne font, grosso modo, que tirer les conséquences de l'enseignement de la Cour de justice. Elles considèrent que *«les bénéficiaires du droit de séjour ne doivent pas devenir une charge déraisonnable pour les finances publiques de l'Etat membre d'accueil»*. Pour bénéficier du droit de séjour dans un pays autre que le leur, les intéressés qui ne bénéficient pas de ce droit en vertu d'autres dispositions du droit communautaire doivent apporter la preuve qu'ils disposent pour eux-mêmes et pour les membres de leur famille d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques dans l'Etat membre d'accueil et de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, pendant leur séjour, une charge pour l'assistance sociale de l'Etat membre d'accueil. Les ressources sont considérées comme suffisantes, au terme de la première de ces directives⁹⁸⁷, lorsqu'elles sont supérieures au niveau de ressources en deçà duquel une assistance sociale peut être accordée par l'Etat membre d'accueil à ses ressortissants, compte tenu de la situation personnelle du demandeur et, le cas échéant, de celles des personnes admises au titre de personnes à charge. Si ce critère ne peut s'appliquer, les ressources du demandeur sont considérées comme suffisantes lorsqu'elles sont supérieures au niveau de pension minimale de sécurité sociale versée par l'Etat membre d'accueil. Une fois de plus, les personnes dépendant de l'assistance échappent au bénéfice d'une des libertés les plus fondamentales du traité. Il n'est

985. J. CLOOS et alii, *Le Traité de Maastricht...*, o.c., p. 169.

986. *Ibidem*. Il s'agit :

- de la directive 90/364 du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour, *J.O.C.E.*, n° L 180 du 13 juillet 1990, p. 26 ;
- de la directive 90/365 du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle, *J.O.C.E.*, n° L 180 du 13 juillet 1990, p. 28 ;
- de la directive 90/365 du Conseil du 28 juin 1990 relative au droit de séjour des étudiants, *J.O.C.E.*, n° L 180 du 13 juillet 1990, p. 30. Cette dernière directive a été annulée par arrêt de la Cour de justice du 7 juillet 1992 (*Rec.*, p. 4193), en ce qu'elle se fonde sur l'article 235. La Cour en maintient toutefois les effets comme l'y autorise l'art. 174, 2° alinéa.

987. Les conditions de revenus des deux autres directives sont similaires.

donc pas exact d'affirmer que *«le pas décisif est désormais franchi vers la reconnaissance d'un droit général de libre circulation – droit d'entrée, si non de séjour – de la personne en dehors de toute qualification de celle-ci comme agent économique.»*⁹⁸⁸

D. La Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs

785. La Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, signée à Strasbourg les 8 et 9 décembre 1989 a constitué une étape, décevante, dans l'élaboration de l'"Europe sociale"⁹⁸⁹. Le Parlement européen avait présenté le 15 mars 1989 une résolution sur la dimension sociale du marché intérieur⁹⁹⁰. Cette résolution envisageait des garanties sociales à accorder à tous les citoyens, et non seulement aux travailleurs ou à la population active. Elle soulignait que *«la dimension sociale du marché intérieur a surtout visé la population active en tant que facteur de production en négligeant le nombre toujours plus grand de catégories sociales "non actives" déjà défavorisées en soi, ce qui a contribué à accroître les discriminations dans la Communauté»*⁹⁹¹. La partie VI affirmait notamment *«que tout individu a le droit de bénéficier de l'aide et du soutien financier nécessaires pour pouvoir mener une vie digne d'un être humain»* et que *«ces droits doivent être intégrés dans le traité C.E.E. afin de permettre à la Commission d'élaborer des propositions visant à éliminer les causes de la pauvreté.»*
786. Le projet soumis au Conseil européen de Strasbourg de 1989, élaboré par le Conseil des Affaires sociales, affaiblit le texte proposé par la Commission. Significativement, le titre "Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux" fut corrigé en "Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs". Parmi d'autres, le paragraphe relatif aux personnes sans moyens de subsistance suffisants ainsi qu'aux garanties sociales

988. M. FALLON, "La citoyenneté européenne", *J.T.D.E.*, 1994, pp. 69-70. Cet auteur pêche encore par excès d'optimisme en considérant que dès à présent, *«l'analyse du catalogue des droits protégés par l'ordre juridique communautaire montre une évolution très nette ayant pour point de départ une limitation aux opérateurs économiques actifs et pour point d'arrivée une extension à toute personne établie dans la Communauté»* (p. 69). C'est précisément méconnaître le sort fait jusqu'à ce jour aux pauvres et aux personnes dépendant de l'aide sociale.

989. Sur le contexte de l'élaboration de cette Charte communautaire, voy. E. VOGEL-POLSKY et J. VOGEL, *L'Europe sociale 1993 : illusion, alibi ou réalité ?*, Bruxelles, Éd. de l'Université de Bruxelles, 1991, pp. 153 à 178.

990. *J.O.C.E.*, 1989, n° C 96.

qui devaient leur être conférées disparut. Sous le titre "Mise en oeuvre de la Charte", il fut simplement stipulé que «la garantie des droits sociaux fondamentaux ainsi que la mise en oeuvre des mesures sociales indispensables au bon fonctionnement du marché intérieur relèvent plus particulièrement, dans le cadre d'une stratégie de cohésion économique et sociale, de la responsabilité des Etats membres selon leurs diversités nationales», c'est à dire qu'au nom du principe de la subsidiarité, les aspects communautaires de l'aide sociale furent niés⁹⁹². Au sommet de Strasbourg des 8 et 9 décembre 1989, le texte fut adopté par onze Etats membres, le Royaume-Uni refusant de le signer. Il est dépourvu de toute force contraignante⁹⁹³.

E. L'accord à onze sur la politique sociale

787. La tentative de clarifier et de préciser la dimension sociale de la Communauté européenne, et l'extension de ses compétences, se sont heurtées, lors du sommet de Maastricht, au refus réitéré du Royaume-Uni d'adopter des règles communautaires ayant force obligatoire. Les articles du Traité contenant des dispositions sociales (spécialement les articles 117 à 122) n'ont donc pas été modifiés. Le Royaume-Uni a notamment refusé que le vote à majorité qualifiée au sein du Conseil (article 148 du traité) puisse s'appliquer aux matières visées par l'article 118 A.
788. Toutefois, deux protocoles relatifs à la politique sociale ont été approuvés, le premier par les Douze, le second sans le Royaume-Uni. Le premier constate que onze Etats membres sont désireux de poursuivre dans la voie tracée par la Charte sociale de 1989 et que ces onze Etats membres sont autorisés à faire recours aux institutions, procédures et mécanismes du Traité aux fins de prendre entre eux et d'appliquer, dans la mesure où ils sont concernés, les actes et décisions nécessaires à la mise en oeuvre de l'accord visé. L'accord à onze "sur la politique sociale conclue entre les Etats membres de la Communauté européenne à l'exception du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord" énonce en son article 1^{er} que «La Communauté et les Etats membres ont pour objectifs la promotion de l'emploi, l'amélioration des conditions de vie et de travail, une protection sociale adéquate, le dialogue social, le développement des ressources humaines permettant un niveau d'emploi élevé et durable et la lutte contre les exclusions. A cette fin, la Communauté et les Etats membres mettent en oeuvre des mesures qui tien-

991. *littera k*.

992. Cf. *infra*, n° 799 et ss.

993. *Bull.*, C.E., n° 12/1989, p. 11.

nent compte de la diversité des pratiques nationales, en particulier dans le domaine des relations conventionnelles, ainsi que de la nécessité de maintenir la compétitivité de l'économie de la Communauté.» Si l'aide sociale ou l'assistance ne sont pas directement visées, la "lutte contre les exclusions" est pour la première fois insérée à titre d'objectif de la Communauté dans un texte contraignant... pour onze Etats membres⁹⁹⁴.

L'article 2 prévoit qu'en vue de réaliser les objectifs visés à l'article 1^{er}, la Communauté soutient et complète l'action des Etats membres notamment dans le domaine de «l'intégration des personnes exclues du marché du travail, sans préjudice des dispositions de l'article 127 du Traité instituant la Communauté européenne [...]». La formulation de cette dernière disposition n'est pas dépourvue d'ambiguïté : qui sont les personnes exclues du marché du travail ? S'agit-il de toutes celles qui ne travaillent pas au sens du droit communautaire, ou seulement ceux qui sont sorties du marché du travail après y être entrées ?

A l'heure actuelle, aucun instrument juridique contraignant n'a été élaboré sur la base du Protocole social.

F. L'Europe à la recherche de compétence en matière d'aide sociale

789. Si l'on considère qu'une Europe sociale à deux vitesses n'est pas souhaitable, et donc mis à part le Protocole à onze, les fondements juridiques d'une action communautaire directe en matière d'aide sociale n'ont été ni élargis ni modifiés par le Traité de Maastricht.

994. G. DE SELYS, très "antimaastrichtien", observe cependant que le libellé de cet article est en retrait et non en progrès par rapport à l'alinéa 3 du préambule du Traité de Rome qui énonce que les signataires assignent «pour but essentiel à leurs efforts l'amélioration constante des conditions de vie et d'emploi de leurs peuples» (Alinéa 3..., *o.c.*, p. 67 – l'auteur souligne). Pour G. DE SELYS, c'est avec le Traité de Maastricht que la compétitivité de l'économie est devenue le but principal de la Communauté. «Le Traité sur l'Union européenne, dit "Traité de Maastricht" est une étape cruciale dans la restauration, sur le continent européen, d'un capitalisme pur et dur, débarrassé des dernières contraintes sociales qui lui avaient été imposées par des décennies de lutte sociale, et doté d'un pouvoir militaire destiné à protéger ses acquis ou ses "intérêts vitaux" dans le monde. Le traité de Maastricht est la consécration, mieux, la légalisation constitutionnelle de l'ultra-libéralisme de Margaret Thatcher et Ronald Reagan, à savoir le racket permanent et légalisé du grand nombre par la minorité» (p. 62).

790. Restent concernés indirectement et éventuellement les articles 7 et 48 à 51, relatifs à la libre circulation des travailleurs, les articles 52 à 58 relatifs à la liberté d'établissement, les articles 117 à 122 relatifs aux "dispositions sociales", qui entendent manifestement la politique sociale comme celle qui s'applique à l'emploi et aux travailleurs, l'article 128 relatif à la mise en oeuvre d'une politique commune de formation professionnelle, les articles 130 A à 130 E relatifs à la cohésion économique et sociale, plus généralement les articles 8 A et 8 B relatifs aux mesures nécessaires à la réalisation du marché intérieur ainsi que les articles 100 et 100 A relatifs au rapprochement des législations.

791. L'article 235 reste également une base possible, largement utilisée en matière de lutte contre la pauvreté. Il est ainsi libellé :

«Si une action de la Communauté apparaît nécessaire pour réaliser, dans le fonctionnement du marché commun, l'un des objets de la Communauté, sans que le présent Traité ait prévu les pouvoirs d'action requis à cet effet, le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation de l'Assemblée, prend les dispositions appropriées.»

792. De nombreux actes ont été élaborés en matière de lutte contre la pauvreté. Il faut à cet égard souligner le rôle moteur de la Commission et du Parlement⁹⁹⁵.

G. La référence à la dignité humaine en droit communautaire

793. Le Conseil a ainsi, de manière particulièrement heureuse, élaboré une recommandation du 24 juin 1992 portant sur les critères communs relatifs à des ressources et prestations suffisantes dans les systèmes de protection sociale⁹⁹⁶. Cette recommandation évoque *«le renforcement de la cohésion sociale au sein de la Communauté [qui] implique de promouvoir la solidarité à l'égard des personnes les plus démunies et les plus vulnérables»*. Elle précise que *«le respect de la dignité humaine fait partie des droits fondamentaux qui sont à la base du droit communautaire comme reconnu dans la*

995. On ne peut prétendre à l'exhaustivité. On se référera utilement au document de travail de la Direction générale des études du Parlement européen, *Principales prises de position sur la pauvreté : Conseil des CE, Parlement européen, Conseil de l'Europe, Bureau international du travail, Organisation des Nations Unies*, série affaires sociales, juin 1993.

996. J.O.C.E., n° L 245/46.

préambule de l'acte unique européen». Elle recommande donc *«de reconnaître, dans le cadre d'un dispositif global et cohérent de lutte contre l'exclusion sociale, le droit fondamental de la personne à des ressources et prestations suffisantes pour vivre conformément à la dignité humaine, et d'adapter en conséquence, en tant que de besoin, selon les principes et orientations exposés ci-après, leur système de protection sociale»*. Elle prône en outre *«l'affirmation d'un droit fondé sur le respect de la dignité de la personne humaine»*, *«la définition du champ d'application personnel de ce droit, au regard de la résidence légale et de la nationalité, en conformité avec les dispositions pertinentes en matière de résidence et/ou de séjour, et tendant à couvrir progressivement, à cet égard, aussi largement que possible, selon les modalités prévues par les Etats membres, l'ensemble des situations d'exclusion»*.

On voit de quelle manière la recommandation encourage, contre les réticences de la Cour de justice notamment, une extension du droit communautaire à l'ensemble des situations de pauvreté et d'exclusion.

H. La dignité humaine comme concept juridique

794. La référence choisie pour définir les droits minima est celle du législateur belge de 1976, qu'il a depuis lors plusieurs fois trahie : la dignité humaine. Il ne convient pas de se référer à cette notion dans un sens "eschatologique"⁹⁹⁷, dont la portée est aussi radicale que celle qu'a pu lui donner KANT. Lorsqu'elle pénètre le droit, la dignité humaine devient un concept *juridique*, éminent certes, flou sûrement, mais de portée fonctionnelle et par là plus réduite. C'est ce qui autorise à parler de notion fonctionnelle ou de notion-cadre : elle indique au juge un sens et une mesure. Ainsi, la référence à la dignité humaine a-t-elle à juste titre trouvé place, en droit interne, non seulement dans la loi du 8 juillet 1976 organique des C.P.A.S., mais aussi dans l'article 3 du décret relatif à l'aide à la jeunesse du 4 mars 1991 ou plus récemment dans l'article 23 de la Constitution. Elle est aussi une référence habituelle du droit international des droits de l'homme, et son utilisation par les instances internationales compétentes est fréquente. Ce n'est pas le contrôle juridictionnel qui la rend fonctionnelle. Elle présente déjà ce caractère lorsqu'elle est inscrite dans la loi. Une "société démocratique", par exemple, est aussi une notion que l'on pourrait qualifier d'eschatologique. Son insertion fréquente dans la Convention européenne la rend toutefois fonctionnelle et permet un contrôle efficace des organes de Strasbourg.

997. Cf. *supra*, n° 315-316.

795. La fonctionnalité explique aussi l'importance du rôle dévolu au pouvoir judiciaire et à la jurisprudence. Une notion juridique comme la dignité humaine a précisément pour fonction de recevoir un contenu évolutif de l'ensemble de la jurisprudence. C'est du reste l'option délibérément prise lors des travaux préparatoires de la loi du 8 juillet 1976. Si l'on choisit de réduire le rôle de la jurisprudence face au risque d'un retour au gouvernement des juges (pourtant bien improbable dans notre système juridique), il y a lieu d'abandonner la notion plutôt que de tenter de la définir par voie législative⁹⁹⁸. Tout comme les barèmes, en matière d'aide sociale, ne peuvent à juste titre être qu'indicatifs⁹⁹⁹, tout comme il faut critiquer la tendance des chambres de recours et actuellement des tribunaux du travail à calquer l'aide sociale quasi automatiquement sur le montant du minimex¹⁰⁰⁰, on ne saurait emprisonner la notion de dignité humaine dans une quelconque définition ou quantification.
796. La reconnaissance du caractère fonctionnel de la notion juridique de dignité humaine n'empêche pas de soutenir qu'elle est en droit inconditionnelle et universelle. La fonctionnalité n'empêche pas qu'il existe des interprétations incompatibles avec la notion. Le respect de la dignité humaine ne peut et ne pourra jamais être conditionnel, à peine de ridiculiser les principes sur lesquels prétendent s'appuyer nos Etats de droit. Le constituant allemand l'a bien compris, qui affirme avec force à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er} : «*Die Würde des Menschen ist unantastbar*»¹⁰⁰¹. L'insistance sur les devoirs, qui pèse sur les épaules des pauvres depuis la nuit des temps, comme si la possession et la richesse ne comportaient pas d'obligations sociales, ou que dans ce cas il ne convient pas d'y insister, n'y change rien.
797. Autre chose est de rendre l'aide sociale conditionnelle, à tort ou à raison, ou du moins de prévoir d'autres conditions que la constatation d'une vie indigne. Si on choisit de le faire, et le législateur belge a plusieurs fois régressé en ce sens, comme l'ont bien montré Martine VAN RUYMBEKE et Ivan DECHAMPS, il faut avoir le courage politique d'abandonner la référence à la

998. Sur ce point, l'auteur de ces lignes ne saurait s'aligner sur la position d'Ivan DECHAMPS.

999. Cf. *supra*, n° 501.

1000. Cf. *supra*, n° 505 et ss., n° 534. Cette fois, c'est à l'égard de Martine VAN RUYMBEKE que le rédacteur de ces lignes s'aventure à prendre distance, du moins dans la mesure où celle-ci semble approuver l'effet de "vases communicants" (n° 506) entre les deux législations. C'est contribuer trop volontiers à vider la loi du 8 juillet 1976 de son sens spécifique pourtant relevé plus haut par l'auteur.

1001. «*La dignité humaine est inviolable.*»

dignité humaine. Ainsi notamment, en supprimant l'aide sociale pour certaines catégories d'étrangers par la modification de l'article 57, al. 2 de la loi du 8 juillet 1976, il eût fallu reconnaître qu'il devenait incompatible avec l'article 1^{er} et modifier ou abroger celui-ci. On se gardera de confondre la conditionnalité ou l'inconditionnalité de l'aide sociale et celle de la dignité humaine. Admettre la première ne peut aboutir à admettre l'autre.

798. En prônant l'affirmation d'un droit à l'aide sociale «*fondé sur le respect de la dignité de la personne humaine*», la recommandation du 24 juin 1992 retrouve en droit communautaire les intuitions du législateur belge de 1976, estompées depuis dans l'éternel retour d'une aide sociale plus soucieuse, sous différentes formulations, de mérites et d'éducation que de respect inconditionnel de la dignité d'une personne. La porte n'est qu'entrouverte par une recommandation dont on connaît la faible portée juridique, mais c'est bien à celle-là qu'il fallait frapper.

I. Le principe de subsidiarité : confiner l'aide sociale à l'échelon local ?

799. Plusieurs Etats membres craignent une extension des compétences de la Communauté. C'est la raison pour laquelle s'est dégagée progressivement la règle de subsidiarité. Le Traité de Maastricht inscrit en termes juridiques ce qui était précédemment un principe de plus en plus souvent évoqué en termes politiques¹⁰⁰². La question est de savoir quelles compétences peuvent être transférées à l'Union européenne au regard des matières qui relèvent principalement de la responsabilité des Etats membres et de leurs autorités nationales, régionales et locales.

L'article G, 5, du Traité de Maastricht modifie l'article 3B du Traité de Rome, à présent ainsi libellé :

«*La Communauté agit dans les limites des compétences qui lui sont conférées et des objectifs qui lui sont assignés par le présent Traité.*

Dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté n'intervient, conformément au principe de subsidiarité, que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas

1002. Ce principe apparaît pour la première fois explicitement, encore que le terme de "subsidiarité" ne soit pas expressément formulé, dans l'article 130 R, § 4 du Traité de Rome tel qu'inséré par l'Acte unique : «*La Communauté agit en matière d'environnement dans la mesure où les objectifs visés au paragraphe 1 peuvent être mieux réalisés au niveau communautaire qu'au niveau des Etats membres pris isolément.*»

être réalisés de manière suffisante par les Etats membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire.

L'action de la Communauté n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs du présent Traité.»

En outre, d'autres dispositions particulières appliquent le principe de subsidiarité¹⁰⁰³. Sa consécration dans le Traité a également pour conséquence de permettre le contrôle de son application par la Cour de Justice.

800. La Commission admet, peut-être trop facilement, que la lutte contre l'exclusion sociale et la pauvreté relève principalement de la responsabilité des Etats membres et de leurs autorités nationales, régionales et locales¹⁰⁰⁴, même si elle s'efforce sans guère de succès d'établir la "valeur ajoutée communautaire à plusieurs niveaux", en affirmant notamment :

«— La Communauté peut contribuer à l'élaboration et au transfert de méthodes et de savoir-faire appropriés aux formes actuelles de l'exclusion, à l'identification des bonnes pratiques, à la formation et au soutien de réseaux d'acteurs pouvant échanger leurs expériences et développer des initiatives concertées au niveau européen, et à l'enrichissement du débat.

*— La Communauté doit également, dans une perspective de cohérence, rappeler les développements positifs de ses politiques, et analyser l'impact de ces dernières au regard de la lutte contre l'exclusion sociale.»*¹⁰⁰⁵

Au-delà de la crainte générale partagée par plusieurs Etats membres de voir s'étendre l'ensemble des compétences communautaires, le refus de considérer que la mise en oeuvre de l'aide sociale doit avoir des dimensions internationales relève sans doute de la tradition d'une approche très locale de l'assistance, héritée de la naissance même de l'assistance publique au moment de l'apparition des villes, et du vieux réflexe de n'envisager la pauvreté que selon des modèles explicatifs très individualistes.

1003. Cf. par exemple l'article 126, § 1^{er} du Traité de Rome.

1004. Cf. notamment Communication de la Commission, "Vers une Europe des solidarités — intensifier la lutte contre l'exclusion sociale, promouvoir l'intégration", COM (92) 542 final, du 23 décembre 1992, ou la Communication de la Commission au Conseil relative à un programme d'action à moyen terme de lutte contre l'exclusion et de promotion de la solidarité : "Un nouveau programme de soutien et de stimulation de la solidarité 1994-1999".

1005. *Ibidem*.

801. L'invocation du principe de subsidiarité équivaut, en matière d'aide sociale ou de lutte contre la pauvreté, à dénier à l'autorité supérieure le rôle qu'elle pourrait jouer et à désigner les collectivités locales, souvent de petites entités comme les communes en Belgique, comme seules responsables. A nouveau, les précédents historiques sont indéniables : Ivan DECHAMPS relevait que le même phénomène s'est produit à l'échelle interne, lorsque le pouvoir suprême d'alors, l'Etat, estimait n'avoir pas pour mission de subvenir aux besoins de ses membres, mais seulement de garantir le paisible exercice de leur liberté juridique¹⁰⁰⁶.

802. On pourrait aussi voir dans la tendance récurrente à vouloir aborder le problème de la pauvreté à l'échelle locale une attraction vers l'individualisation de l'aide sociale et donc vers l'explication de la pauvreté en termes de responsabilité individuelle. Les causes structurelles de l'exclusion sociale, qui appelleraient aussi une action à l'échelle supranationale, sont niées, au moins en pratique. Ivan DECHAMPS a souligné le même phénomène en Belgique, spécialement au sujet des dérives de la loi du 12 janvier 1993¹⁰⁰⁷.

803. Plusieurs Etats membres refusent actuellement, par l'invocation systématique du principe de subsidiarité, de reconnaître les dimensions européennes et plus généralement internationales de la pauvreté. Ainsi, après la mise en oeuvre de trois programmes de lutte contre la pauvreté menés par la Commission, le projet de quatrième programme ("Pauvreté 4") a-t-il été rejeté par le Conseil¹⁰⁰⁸, la République fédérale d'Allemagne invoquant le principe de subsidiarité.

1006. Cf. *supra*, la citation édifiante du n° 114, note subpaginale.

1007. Cf. *supra*, n° 161 et ss., spécialement n° 177.

1008. Cf. Commission des Communautés européennes, *Programme d'action à moyen terme de lutte contre l'exclusion et de promotion de la solidarité : un nouveau programme de soutien et de stimulation de l'innovation 1994-1999 et rapport sur la mise en oeuvre du programme communautaire pour une intégration économique et sociale des groupes les moins favorisés (1989-1994)*, COM (93) 435 final, 22 septembre 1993. Sur les trois précédents programmes : décision 75/458/CEE du Conseil du 22 juillet 1975 (*J.O.C.E.*, n° L 199 du 30 juillet 1975) ; décision 85/8/CEE du Conseil du 18 décembre 1984 (*J.O.C.E.*, n° L 2 du 3 janvier 1985) ; décision du Conseil 89/457/CEE du 18 juillet 1989 portant établissement d'un "programme d'action communautaire à moyen terme concernant l'intégration économique et sociale des groupes de personnes économiquement et socialement moins favorisés" (*J.O.C.E.*, n° L 224 du 2 août 1989).

CONCLUSIONS

804. La première section de cette postface a indiqué pourquoi et comment, aux yeux de la Cour de justice, l'aide sociale au sens large n'est un droit du ressortissant d'un pays membre de la Communauté, au titre de la sécurité sociale ou d'un avantage social, que si le bénéficiaire potentiel peut être qualifié de "travailleur" ou assimilé à un travailleur. Cette qualification dépend à son tour de l'accomplissement d'une activité "économique" qui elle-même n'est pas autrement définie par la Cour, si ce n'est qu'elle correspondrait à un emploi "normal" et qu'elle s'opposerait à une activité qui serait d'abord effort d'inclusion sociale. Ainsi se confrontent de manière particulièrement abrupte la sphère dite "économique" et la sphère dite "sociale", donc les droits économiques et les droits sociaux des ressortissants des Etats membres. La distinction entre "une position légalement définie" et l'octroi d'une aide strictement individualisée, par laquelle la Cour prétend distinguer la sécurité sociale ou l'avantage social, d'une part, l'assistance d'autre part, corrobore la différence d'approche de la loi du 7 août 1974 (minimum de moyens d'existence, approche "catégorielle") et du 8 juillet 1976 (aide sociale, logique d'individualisation), relevée par les auteurs du présent ouvrage.

805. La jurisprudence de la Cour inclut une interprétation extensive de la notion de travailleur et d'activité économique, en soulignant qu'elle ne doit pas nécessairement procurer des ressources à concurrence du minimum vital, que la poursuite d'une formation professionnelle n'est pas incompatible avec le statut de travailleur, et que des ressources complémentaires peuvent être obtenue par le biais d'un système d'assistance sans priver automatiquement la personne aidée de cette qualité. La limite de ces extensions est indiquée par l'arrêt *Bettray* : un travail accompli uniquement dans le cadre de l'assistance n'est pas un travail au sens du droit communautaire et ne donne pas le droit de circuler librement.

806. La survalorisation de l'économie au détriment de l'intégration sociale n'était pas, jusqu'à présent, illogique : elle correspondait aux options initiales des fondateurs du Marché commun, qui, comme on l'a vu, ont choisi de bâtir l'Europe de l'économie. Mais les orientations prises pour l'avenir de l'Union européenne sont différentes, et visent à remettre en question ce primat de l'économie. Le statut de l'aide sociale en droit communautaire ne devrait-il pas dès lors évoluer ?

807. Les dispositions du Traité qui antérieurement à Maastricht avaient fondé certaines avancées communautaires demeurent utiles pour faire reculer la pauvreté. Le Traité sur l'Union européenne pourrait contribuer à desserrer le carcan d'une idéologie économiste étroite, qui interdisait jusqu'à présent d'inclure le droit à l'aide sociale (s.l.) dans l'ordre juridique européen. Les textes nouveaux indiquent que l'objectif de l'Union ne peut ni ne veut plus se cantonner à l'édification d'une communauté économique. Si l'on ose risquer le jeu de mot, l'"économie du Traité", si chère à la Cour de justice, est devenue l'adversaire d'une vision strictement économique. Il ne manque que la volonté politique. Elle n'existe pas pour l'instant, semble-t-il, au sein du Conseil. Le Parlement et la Commission sont plus sensibles aux questions posées par la pauvreté.

808. La consécration juridique de la citoyenneté de l'Union permettrait au Conseil de garantir effectivement la libre circulation et, partant, le bénéfice de la sécurité sociale ou du moins des avantages sociaux à tous les nationaux des Etats membres. Le "Protocole à Onze", dont le surnom indique évidemment la limite, constitue une base juridique nouvelle pour l'Europe sociale sans le Royaume-Uni. Par contre, le principe de subsidiarité risque d'être utilisé contre les intérêts des pauvres.

809. Un espoir d'évolution réside dans la recommandation du Conseil du 24 juin 1992, instrument cependant non contraignant comme on le sait, qui a posé le même choix que le législateur belge en 1976, en attachant au respect de la dignité humaine le principe d'une aide suffisante aux pauvres. On peut espérer que cette référence sera mieux sauvegardée qu'en droit interne où vingt années ont suffi, au nom d'un pseudo-réalisme, à la vider largement de son sens. On peut discuter de la nécessité de se référer à la dignité humaine. Si on le fait, on ne peut discuter son intangibilité, pour paraphraser l'article 1^{er} de la Constitution allemande. Dans ce cas, il faut utiliser la référence à titre de notion à contenu variable et accepter qu'elle ne doit pas être définie par la loi, mais recevoir sa vivacité de sa mise en oeuvre quotidienne sous le contrôle des tribunaux. C'est, semble-t-il, dans cette voie que s'engage le droit communautaire.

810. L'aide sociale ne sera un droit de chaque citoyen de l'Union européenne que si la référence au travail est abandonnée. Cet abandon est d'autant plus nécessaire que le lien entre travail et prospérité économique, entre travail et richesse, est idéologique et illusoire. Si le travail souvent permet de vivre, s'il est dans nos types de société une condition de l'inclusion sociale¹⁰⁰⁹ et

1009. Il n'en a évidemment pas toujours été ainsi. Sous un régime de féodalité, les personnes les plus avantagées par le système social ne travaillaient pas.

qu'à ce titre le droit au travail doit être défendu, il n'enrichit pas le travailleur. Ivan DECHAMPS indique à juste titre que la société contemporaine procède d'une dissociation fondamentale entre le revenu et le travail¹⁰¹⁰. Pourquoi entretenir l'illusion, tant en droit interne qu'en droit communautaire, que le travail entendu au sens de productivité économique, est la clé de la suppression de la dépendance ?

- 811.** ARISTOTE savait que la fin du droit est le juste, contrairement à ce que souffle l'illusion positiviste encore trop active, réduisant les juristes au rôle d'ouvriers du droit confinés dans la description et dans l'application technique des textes aux espèces. Si le droit, qui est un art, perd son âme, tous les sujets de droit en souffrent. La réflexion proposée par Martine VAN RUYMBEKE et Ivan DECHAMPS renoue avec la pensée juridique, à l'occasion de la place de l'aide sociale dans la dynamique du droit. Ce thème paraît à présent loin d'aborder une matière marginale (bien que l'on qualifie malheureusement ainsi ceux qu'elle concerne). Il s'est révélé toucher aux fondements mêmes du projet juridique, donc du projet de société. Cette réflexion est de celles dont a aussi besoin le droit européen pour être juste.

ARISTOTE déjà s'en porte mieux.

1010. Cf. *supra*, n° 337.